



عملة الفقه (3)

الفصل الدراسي الثالث

د. عبد الله بن منصور الغفياري

الدرس العشرون

بسم الله الرحمن الرحيم، الحمد لله رب العالمين، اللهم صل وسلام وبارك، على عبده ورسولك محمد، وعلى آله وصحابته أجمعين، وعلى من تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

باب الشفعة.



- فلماذا ذكر المصنف الشفعة بعد الغصب؟ لما كان الغصب فيه بيانٌ لما يقع من الضرر على المغصوب ماله، كانت الشفعة بياناً لدفع الضرر أيضاً عن الشريك في حال بيع شريكه لجزئه المشاع في الشركة بينهما، ثم إن الشفعة تكون على وجه انتزاع الحق، من هذا المشتري الذي أخذ النصيب المشاع من الشريك، فيقوم الشريك الآخر بانتزاع هذا الحق.
- وكأن البعض قد يتوهם أن هذا من الغصب، فأراد الفقهاء أن يُبينوا هذه الحقيقة الشرعية، وأن يقولوا للناس بأن هذا ليس من الغصب في شيء، وإنما هو استحقاق أو انتزاع لحق أثبته الشرع لهذا الشريك، دفعاً للضرر الذي يقع، قد يقع عليه في شريك آخر أجنبي عنه، فأنت إنما دخلت في هذه الشركة بناءً على أن فلاناً شريكك، فإذا باع هذا الرجل -الشريك- ملكه لآخر، فربما كان ذلك سبباً للخصام والنزاع بينكمَا، ووقع البغضاء بين المسلمين والشحنة.
- فجاء الشرع بهذا الحل، وهي الشفعة، التي هي في حقيقة الأمر لغةً مأخوذةً من الشفاعة، وهو ضد الotor، وسميت بذلك؛ لأن الشريك يضم نصيب شريكه إليه، وأما اصطلاحاً: فكما عرفها المؤلف: استحقاق الإنسان انتزاع حصة شريكه من يد مشتريها، فالإنسان ينتزع هذه الحصة من يد مشتريها من شريكه، لأنه أولى بها، وفي ذلك دفع للضرر الذي قد يقع عليه.
- فالأحكام في المعاملات معللة، وليس تعبدية، وما من حكم إلا وله معنى وعلة، قد تخفي على البعض، لكنها لا تخفي على ذي فقه ونظر، وهذا الحق -وهو الشفعة- ثابت بالكتاب والإجماع، والأصل فيه حديث جابر: أن النبي -صلى الله عليه وسلم- قضى بالشفعة، في كل ما لم يُقسم، فإذا وقعت الحدود، وصُرِفت الطرق، فلا شفعة، وقد نقل الإجماع أيضاً ابن المنذر، وابن قدامة وغيرهم، وذلك في كل عقارٍ لم يُقسم.
- وتنبهوا يا جماعة، الإجماع ليس على إطلاقه، في كل عقارٍ لم يُقسم، فإذا كان منقولاً فثم خلافٌ سيأتي، وإذا كان مقوساً فثم خلافٌ وسيأتي، فاما حكمتها -فكما ذكرنا- هي رفع الضرر عن الشريك، بإدخال شريكٍ آخر عليه، وهذا لاشك من مقاصد الشريعة «لا ضرر ولا ضرار» كما قال النبي -صلى الله عليه وسلم-، ولذلك كانت قاعدة: الضرر يُزال، أو لا ضرر ولا ضرار، من القواعد الشرعية الفقهية الكبرى، التي عُدّت خمساً، هي منها، ولذلك يُقال بأن هذا الباب يحتاج إلى دراسة، وتجليةٌ لما فيه من أحكام، أولها التعريف.

{الحمد لله، وصلى الله وسلام على رسول الله، وعلى آله وصحبه ومن وآله، أما بعد، فالله أعلم لنا، ولشيخنا، وللحاضرين، وجميع المسلمين، قال ابن قدامة -رحمه الله: باب الشفعة، وهي استحقاق الإنسان انتزاع حصة شريكه من يد مشتريه}.

- عرّفها -رحمه الله- بادئ الباب، فقال: استحقاق الإنسان انتزاع حصة شريكه من يد مشتريها، هذا تعريفها اصطلاحاً، قوله: استحقاق، يعني ثبوت الحق للإنسان، بأن ينتزع حصة شريكه، والحقيقة أن الشفعة ليست استحقاقاً، بل هي انتزاع؛ لأن الإنسان قد يستحق الانتزاع ولا ينتزع، فما يكون قد شفع عندئذٍ، ما أجرى الشفعة، ما وقعت منه، ولذلك الأدق أن يُقال في الشفعة: أنها انتزاع الإنسان -أو الشريك- حصة شريكه، ويمكن أن يُقال: انتزاع بحقيٍّ؛ لأن المؤلف -رحمه الله تعالى- أراد أن يبين هذا الانتزاع بحقيٍّ، فقدم الاستحقاق، ومن المعلوم أن الاستحقاق مرتبةٌ أو مرحلةٌ لالانتزاع، ولا تترتب أو يتربّع عليها وصف الشفعة.
- الشفعة الحقيقة أنها انتزاع للإنسان حصة شريكه من يد مشتريها بحقيٍّ ، وقوله هنا: إنسان، يُراد به الشريك، ولو قال: الشريك، لربما كان أوضح، وهو يشمل عندئذٍ الشريك الواحد والمُتعدد، ويبيّن أيضاً أن الشريك هو الذي تثبت له الشفعة، كما هو مذهب الجمهور، فأما الإنسان قد يصدق عليه الشريك وغيره، وإن كان بيّن هذا في لِحاق الكلام، فقال: حصة شريكه من يد مشتريها.
- قوله: انتزاع، يفيد القوة، والغلبة، ويشير إلى أن الشفعة لا تكون عن رضى من ذاك المشتري، المشتري ما يرضى أن تأخذ هذه الحصة منه، بل ولا الشريك، ما يرضى هذا أن يأتي الشافع ويأخذ هذه الحصة ويستولي عليها، لكنه ليس حقاً لها، يعني لا لهذا الشريك، ولا لهذا المشتري، الحق في مثل هذه الحالة في ما لم يُقسم من عقارٍ ونحوه، هو لهذا الشافع الذي أثبت الشرع له حق الشفعة، فله عندئذٍ أن ينتزع رضوا أو لم يرضوا، قال: من يد مشتريها، أي لابد أن تكون هذه الحصة -حصة الشريك- قد انتقلت إلى يد الشريك، أو من يد الشريك إلى غيره، بالبيع أو ما كان في معناه، يعني مما ينتقل بعوضٍ، بخلاف ما إذا انتقلت بغير عوضٍ، كما لو كانت هبةً.

● من يأتني بمثالٍ على الشفعة؟

{رجلان شركاء في أرضٍ، ملگاً مشاعاً}.

- مشاعٌ يعني ليس لأحدٍ منها قسمٌ معينٌ، وإنما كل واحدٍ يملك النصف منها.
- {وباع أحدهما حصته}.
- بعث أنت مثلاً شريكٌ وأحد الإخوة، وبعث حصتك على.

{كان للأخر انتزاع ما بيده}.

- فللشريك الآخر أن ينتزع، مثلاً الأخ ميكائيل له أن ينتزع هذه الحصة مني، مع أنها انتقلت إلىَّ، وأعطيتك إياها الثمن، وربما أفرغت الأرض باسمي، مع ذلك له أن ينتزعها مني، يذهب إلى القاضي، ويقول: أنا شريكٌ، ويثبت ما يفيد ذلك، فله عندئذٍ أن ينتزع هذه الحصة من من انتقلت إليه، طبعاً بالمبلغ نفسه، ما يقول: أنا سأخذها بأقل، بالثمن الذي تم التعاقد عليه نفسه.

شروط الشفعة.

{قال: ولا تجب، إلا بشرطٍ سبعة: أحدها: البيع}.

- لا تجب، يعني: لا تثبت، الوجوب هنا بمعنى الثبوت، **وَالا فَلا يلْزِمُ الشَّافِعِيُّ الْشَّافِعَ الدِّيْنَ هُوَ الشَّرِيكُ الْآخَرُ أَنْ يَنْتَزِعَ هَذِهِ الْحَصَّةَ، قَدْ يُسْقَطُ حَقَّهُ، فَقَدْ يَقْبَلُ بِهَذَا، قَدْ يَرْضَى بِهَذَا الشَّرِيكُ الْجَدِيدُ، لَا إِشْكَالٌ عَنْهُ.**
 - إذن لا تثبت إلا بشرطٍ سبعةً: أحدها البيع، يعني لابد أن تكون هذه الحصة حصة الشريك الآخر قد انتقلت إلى هذا المشتري الأجنبي عنهم ببيعٍ، يعني بمعاوضةٍ، ولذلك قال لها: فلا تجب في موهوبٍ، لو وهب شريك حصته لشخص ثالثٍ، ما تقول: أنا سأنتزعها وأخذها عندئذٍ، سواء كان ذلك بثمنٍ، أو كان بلا ثمنٍ، تقول: أنا أولى بهذه الحصة الموهوبة، فإذا كان ذلك لا يشرع في حقك، ولا يصح منك بثمنٍ، فمن باب أولى أن يكون أيضاً بلا ثمنٍ، لا تستحقها مطلقاً في مثل تلك الحالة؛ لأنها انتقلت بغير عوضٍ.
 - ولا موقف، لو أو الشريك، شريك هذا أوقف نصيبه، فعندئذ لا يمكنك انتزاع هذه الحصة؛ لأن الوقف إذا حبسَ أَيْدِيَ، لا يمكن نقله ولا انتزاعه، وأنه أيضاً كما هو الحال في الهبة، انتقل بلا عوضٍ، فكان ذلك مانعاً من انتقالٍ أو انتزاعٍ هذه الحصة.
 - قال: ولا عوض خُلُعٌ، لو أن المرأة كانت شريكة مع غيرها في عقارٍ، وأرادت أن تخالع زوجها، فأعطيته نصيبيها من هذا العقار، مقابل أن يطلقها، أو أن يفسخ نكاحها خُلُعاً فلا شفعة فيه، في مثل هذه الحالة، قالوا: لأنه أيضاً انتقال بغير عوضٍ.
 - وكذلك قال: ولا صداقٍ، **فلا تجب في موهوبٍ، ولا موقفٍ، ولا عوض خُلُعٍ، ولا صداقٍ**، لأنه أيضاً الصداق في مثل هذه الحالة ليس على سبيل المعاوضة المالية، وإن كان ثم بُطْعَ يقابلها، لكن هذه المعاوضة لا تجري مجرى المعاوضات المالية، التي تكون في البيع ونحوه، ولذلك المذهب يقرر في كل ما سبق أن لا شفعة، خلافاً لجمهور أهل العلم، الذين يقررون أن الشفعة تثبت في هذا كله؛ لأنها شُرعت لإزالة الضرر، وهو موجودٌ في ما كان موهوبًا، أو كان عوض خُلُعٌ، أو كان صداقٍ، هذه التي عاوضت زوجها لأجل أن يُخالعها، فأدخلته على هذا الشريك، أو تلك الشريك لها، قد تلحق بها مضرٌ، والشفعة تزيل المضر، وحكمتها: دفعها.
 - ولذلك جاء في الحديث: «**الشفعة في كل شيءٍ**»، فقد رواه الترمذى، وإن كان الحديث فيه ضعفٌ، كما أشار الألبانى -رحمهم الله أجمعين-
 - وقد قَعَّدوا في ذلك قاعدةً، وهي: **أَنْ كُلَّ مَا انتَقَلَ قَهْرِيًّا بِغَيْرِ عِوْضٍ فَلَا شُفْعَةَ فِيهِ، كَالْإِرْثُ، فَالْإِرْثُ لَا شُفْعَةَ فِيهِ بِالْإِتْفَاقِ**، أما إن كان اختياراً كهبةٍ، وصدقٍ، وخُلُعٍ، فمن باب أولى بيع، فهو محل اتفاقٍ، فهذه فيها الشفعة، عند الشافعية والمالكية، وهي روایة عند الحنابلة أيضاً، خلافاً لما قرره المؤلف في المتن هنا.
- ◀ {الثاني: أن يكون عقاراً وما يتصل به من الغرس والبناء} ▶
- هذا هو الشرط الثاني من شروط الشفعة، أن يكون في عقارٍ، يعني المشروع فيه عقاراً، والعقارات هنا يراد بها الأرض، وعليه لا تكون الشفعة في المنقولات، كالسيارات على سبيل المثال، والسلع البضائع ونحوها، وذلك لأن النبي -صلى الله عليه وسلم- قضى بالشفعة في كل ما لم يُقسم، والقسمة إنما تكون في العقارات، ولذلك قال في لحاق الحديث: «**فَإِذَا وَقَعَتِ الْحَدُودُ، وَصُرِفَتِ الْطَّرِيقُ فَلَا شُفْعَةٌ**»، أيضاً كما جاء في الحديث الآخر: «**فِي كُلِّ شَرِكٍ رِبْعَةٌ أَوْ حَائِطٍ**»، وهذا فيه الإشارة إلى أن الشفعة إنما تكون في العقارات، لا المنقولات.

• وأيضاً قالوا: أن الشفعة شرعت لدفع الضرر، والضرر إنما يتحقق في العقار، أما المنقول فلا ضرر فيه يُذكر، حيث العقار يتآبد بتآبه الضرر، خلاف المنقول، فهو عارضٌ، وضرره يزول، وهذا مذهب جمهور الفقهاء من الحنابلة والشافعية والمالكية، وفي رواية أخرى، اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية رواية عند أحمد، اختارها ابن تيمية -رحمهم الله جميعاً- ثبوتها في المنقولات أيضاً؛ لعموم الحديث، حديث جابر، النبي -صلى الله عليه وسلم- قضى في كل ما لم يُقسم، وهذا يتناول العقار والمنقول؛ لأن "ما" من صيغ العموم، فبضاعةٌ ما قسمتها، اشتريت أنت وشخصٌ هذه البضاعة لك النصف، وله النصف، من غير تعينٍ، فأنتم في حقيقة الأمر في هذه البضاعة شركاء، لم تقسموها بعد، هذا يصدق عليه أنه مما قضى فيه بالشفعة، ثم الضرر في الشركة في شيء لم يُقسم من المنقولات، ربما كان أبلغ من العقارات، فإن لم يكن أبلغ، فلا فرق ظاهراً بينهما يمنع من ثبوت الشفعة، هذا وجه من قرر ذلك، يعني جريان الشفعة في المنقولات، وهو وجيهٌ.

(الثالث: أن يكون شققاً مساعاً، فأما المقسم المحدود فلا شفعة فيه، لقول جابر: "قضى رسول الله -صلى الله عليه وسلم- بالشفعة، في كل ما لم يُقسم، فإذا وقعت الحدود، وصُرِفت الطرق، فلا شفعة").

• الشرط الثالث: أن يكون شققاً، **ما معنى شققاً؟** يعني جزءاً، مساعاً يعني غير معين، إذا كان شققاً مساعاً، فإنه عندئذٍ تثبت فيه الشفعة، فأما غير المساع كما لو كان جزءاً معيناً فلا تجري فيه الشفعة، والمقسم المحدود هذا لا شفعة فيه أيضاً عندهم.

• إذن الشركة متى كانت معينةً بمعنى نصيب كل شخصٍ معيناً، فعندئذٍ لا تجري الشفعة، إذا قُسمت فلا شفعة، وهذا الذي قرره المؤلف، هو قول جمهور الفقهاء، إذا قُسمت الحدود، وصُرِفت الطرق، فلا شفعة، واستدلوا بحديث جابر الذي تقدم، والذي ذكره المؤلف، "قضى رسول الله -صلى الله عليه وسلم- بالشفعة، في كل ما لم يُقسم، فإذا وقعت الحدود، وصُرِفت الطرق، فلا شفعة" لماذا؟ قالوا: لأن ثبوتها إنما هو لدفع الضرر، فإذا قُسمت فلا ضرر عندئذٍ، فكلّ قد استقل بنصيبيه، وفي الحقيقة لم يصيروا عندئذٍ شركاء، وإنما أصبحوا جيراناً، كل واحدٍ استقل بنصيبيه عند القسمة.

• أما الحنفية فقد ذهبوا إلى ثبوت الشفعة في ما قُسم وما لم يُقسم، عجباً! كيف هذا؟ قالوا: بأن النبي -صلى الله عليه وسلم- قال، كما في حديث أبي رافع مرفوعاً: «الجار أحق بسكنه -أو- أو صدقه» بالصاد والسين، والصدق: هو الجوار والملاصقة، يعني الجار أحق بسبب جواره وملاصقته، وهذا -كما يقول الحنفية- دالٌ على أن الشفعة تثبت في الجوار كما تثبت في الشركة.

• وأما الحديث "الشفعة في كل ما لم يُقسم" فهي قد أثبتت الشفعة في ما لم يُقسم، ولم تنفعه عن ما قُسم. قلنا: فماذا تصنعون بقوله: «إذا وقعت الحدود، وصُرِفت الطرق، فلا شفعة»؟ قالوا: إن هذا يراد به انتفاء الضرر، فأما عند وجود الضرر كما هو الحال في الجار مع جاره، فالحكم فيه حكم المشاركة.

• والحقيقة أن ثمة روايةً لدى الحنابلة، اختارها شيخ الإسلام، توسطت بين القولين، فلم تقل بإثبات الشفعة مطلقاً، ولا باختصاصها في ما لم يُقسم فقط، وإنما قالت: هذه الرواية أو هذا القول: بأن الشفعة إنما تكون في ما لم يُقسم، وفي ما قُسم إذا كانت المصالح بينهما مشتركةً، أو كان بينهما مصلحة مشتركةً، كما جاء في

حديث: «الجار أحق بشفعة جاره، يُنتظر بها، وإن كان غائباً، إذا كان طريقهما واحداً» ، يعني لو كان هذان الجاران يصلان إلى بيتهما من طريقٍ واحدٍ مشتركٍ فيما بينهما، تلاحظون أحياناً بعض الطرق تنتهي ببيتين مثلاً، أو بثلاثةٍ، فهم يشتركون في الطريق الآن، فهذا يستحق أن يشفع على جاره لوابع عقاره لطرفٍ ثالثٍ أو آخر، لأنَّه سيتضرر، يدخل معه ويخرج معه، نفس الطريق، لا يتصور أن يأتي إلى بيته من طريق آخر، فلذلك كان هذا الحقيقة القول جامعاً بين الأدلة، وفيه نوعٌ من تخصيص العموم الوارد بالحديث "قضى بالشفعة في كل ما لم يُقسم" ، وهو أيضاً يرفع الضرر الذي يقع في مثل تلك الحالة، وفيه أيضاً جمع - كما ذكرنا- بين الأدلة.

{قال - رحمه الله: الرابع: أن يكون مما ينقسم، فأما ما لا ينقسم كالبئر والحمام ونحوهما، فلا شفعة فيه}.

- الرابع: أن يكون مما ينقسم، يعني أن المشفوع فيه مما ينقسم، قسمة اختيارٍ أو إجبارٍ، وبينهما فرق، فقوله: أن يكون مما ينقسم، يعني قسمة إجبارٍ، والقصد في هذا: أن ما لا ينقسم إلا اختياراً، لا تجري فيه الشفعة، **فما الفرق بين القسمتين؟**

قسمة الإجبار التي أرادها المؤلف هنا: هي ما يكون في العقار الواسع، الذي يمكن قسمته بلا ضرر ولا رد عوضٍ، مثل أرضٍ مساحتها مثلاً مائة متراً، أو مائتي متراً، يمكن أن تُقسم خمسين خمسين، مائةً مائةً، لكن شقةٌ صغيرةٌ، مساحتها أو فيها غرفةٌ أو غرفتين، لا يمكن قسمتها، قسمة إجبارٍ، هذه لا تجري فيها الشفعة؛ لأنها مما لا ينقسم إلا اختياراً، يعني إذا اتفقا على القسمة، أما إذا ما اتفقا فتبقي شركتهم فيها على الشيوع؛ لأنَّ انفراد أحدهما بجزءٍ من هذه الأرض أو العقار يترتب عليه إلحاق الضرر بالآخر، أورد العوض عليه، للفرق بينهما، لأنَّها مثلاً غرفةٌ وصالٌ، فلو أخذ هذا الغرفة وهذا الصالٌ، كان بينهما تفاوتٌ، فعندئذٍ قال: أن يكون مما ينقسم، يعني مما يمكن أن يُجبر فيه على القسمة، فأما ما لا ينقسم، يعني ما يتربَّ على قسمته ضررٌ أورد عوضٍ، فلا شفعة فيه، والأصل فيه عندهم: حديث: «**لا شفعة في فناء ولا طريق ولا منقبة**»، والمنقبة هي الطريق الضيق بين الدارين.

وفي روایة للمذهب اختارها شيخ الإسلام: أن الشفعة تثبت في ما لم يُقسم لعموم الدليل، فإنه صريحٌ في عموم الشفعة في كل عقارٍ، سواءً أمكن قسمته أو لم تتمكن؛ لأن العلة هي الاشتراك، وهي موجودةٌ هنا، فهذا عقدٌ مشتركٌ فتثبت فيه الشفعة، كالذي يمكن قسمته، فإن الشفعة شرعت لإزالة الضرر - ضرر المشاركة-، والضرر الحقيقة في هذا النوع ربما يكون أكبر، لأنه كونك تدخل عليه شيئاً في هذه الشقة الصغيرة، التي لا يمكن أن تُقسم إلا على سبيل الاختيار، فهذا أعظم، حتى يتلقاً، فيتقاضاً، أو يكون هناك رد عوضٍ، سيكون خلافٌ أكبر، لاسيما مع ضعف الحديث الذي استدلوا به: «**لا شفعة في فناء ولا طريق ولا منقبة**»، وهذا القول الحقيقة قويٌّ، وبه تعلم رجحان الشفعة في ما ينقسم وما لا ينقسم، يعني ما ينقسم إجباراً، وما ينقسم اختياراً.

{الخامس: أن يأخذ الشخص كله، فإن طلب ببعضه سقطت شفعته}.

الشرط الخامس: أن يأخذ الشخص، يعني يأخذ نصيب شريكه الذي باعه على مشتريه كله، فما يقول مثلاً وقد باع هذا الشريك نصيبه ويمثل مثلاً ألف متراً مربع، يقول: أنا سأشفع وسأنتزع من نصيبك نصفه، خمسمائة متراً، ما أريده كله، يقول لك: لا، الخامس: أن يأخذ الشخص، يعني النصيب المشفوع فيه كله، فإن طلب بعضه أو أخذ بعضه بطلت الشفعة؛ لأن الشفعة إنما شرعت لرفع الضرر عن هذا الشريك الشافع، والضرر لا يزال بمثله، ترفع الضرر عنك، ثم تتحقق بشريكك، فتشفع وتنتزع نصف الحصة، وترك النصف الآخر، وهذا أيضاً لا يرتفع به الضرر عنك، يعني أنت يا من تدعي أن ثمَّ ضرر عليك، ثم تأخذ نصف هذه الحصة، وتدع للمشتري النصف الآخر، سيبقى معك هذا المشتري، فالشفعة في الحقيقة شرعت لرفع هذا الضرر، وهي لم ترتفع عندئذٍ، ولذلك يسقط حق هذا الشافع في الشفعة، وهو الحقيقة عللها بتعليقٍ، وإن كان فيه مناقشةً، بأن قالوا: إن الشفعة شرعت على خلاف القياس، لأن فيها أخذٌ وانتزاعٌ للمال من يد صاحبه، فلما كانت على خلاف القياس، لأجل رفع الضرر، فمتي انتفى ثبوت هذا الضرر، كما في هذه الحالة، بأن ينتزع شيئاً من الحصة، ويترك شيئاً لهذا الشريك الذي اشتراها، فدخل عليه في هذا الجزء الذي لم يشفع هو فيه، قالوا: مadam لم ينتف الضرر، فنبقي على الأصل، فلا شفعة، وإن كان الأقرب كما قالشيخ الإسلام: إنها على وفق القياس، وأي قياسٍ أجمل من إثبات هذا الحق ودفع الضرر عن الشريك.

{قال: ولو كان له شفيعان، فالشفعة بينهما على قدر سهامهما، فإن ترك أحدهما شفعته لم يكن للأخر إلا أخذ الكل أو الترك}.

إذا كان هناك شفيعان، يعني كان شريكان، غير هذا الشريك الذي باع النصيب على مشتري آخر، يعني هم في الحقيقة ثلاثة، وكان في الشفعة اثنان، وهما الشريكان الآخرين، فطالبا بحقهما، من هذا النصيب الذي تم بيعه بشريكهما الثالث، إلى ذاك المشتري، فقال: فعلى قدر سهامهما، يعني لو افترضنا أن الشفيع أو الشريك رقم واحد يملك عشرين بالمائة، والشريك رقم اثنين يملك أربعين بالمائة، والشريك الثالث الذي باع هذا النصيب يملك أربعين بالمائة، المجموع مائة بالمائة الآن، فللشريك الشافع الأول يملك عشرين بالمائة، والشريك الثاني يملك أربعين بالمائة، الضعف، فأراد هذان الشفيعان أن ينتزعا حصة شريكهما الثالث من يد مشتريها، وهي تبلغ أربعين بالمائة، فكم لكل واحدٍ منهما؟ للأول الثالث، وللشريك الثاني الثلثان؛ لأن نصيب الأول على النصف من نصيب الثاني، فلو افترضنا أن المتبقى ثلاثة فينترعها، فله عشرة، ولهذا عشرون. أربعون بالمائة، تحسب الثالث، ثلث الأربعين كم؟ له الثالث، وهذا له الباقي، الثلثان.

هذا معنى كلامه ولو كان له شفيعان، فالشفعة بينهما على قدر سهامهما، وهذا مذهب جمهور أهل العلم، وإن ترك أحدهما شفعته لم يكن للأخر إلا أخذ الكل أو الترك، يعني لو أن الشفيع رقم واحد الأول الذي يملك عشرين بالمائة، قال: أنا ما أريد أشفع، ما أريد نصبي، فللثاني أن يشفع بشرط أن يأخذ المتبقى كله، فإما أن يأخذ الأربعين بالمائة التي باعها شريكه على المشتري كاملاً فينترعها، ما يقول: والله أنا سأنتزع الثلثين منها؛ لأن الثالث الآخر الباقي هذا للشريك الأول، لا، لأن في هذا تبعيضاً للصفقة، وإضراراً بالمشتري، ولذلك يقال عندئذٍ بأنه إما أن يأخذ هذا كله، أو يدعه كله، لأن الضرر الذي يُراد دفعه من ثبوت هذا الحق، وانتزاع هذا النصيب، هذا الضرر لا يزال بمثله -كما تقدم.

{السادس: إمكان أداء الثمن، فإن عجز عنه، أو عن بعضه بطلت شفعته، وإذا كان الثمن مثلياً فعليه مثله، وإن لم يكن مثلياً فعليه قيمته}.

- الشرط السادس الذي تثبت معه الشفعة: إمكان أداء ثمنها، والثمن يُراد به ما تم التعاقد عليه، بخلاف القيمة، القيمة هو قدر هذه السلعة في السوق، كم تبلغ قيمتها، تقييمها في السوق، قد يكون هذا أقل أو أكثر من الثمن، إذن الثمن المتفق عليه مع المشتري متى أمكن أداوه، كان هذا سبباً أو شرطاً من الشروط التي تثبت بها الشفعة، فإن عجز عنه، أو عن بعضه، فكان مثلاً هذا الثمن الذي تم بيع هذا النصيب به عشرة آلاف، فقال: أنا ما أستطيع أن أدفع عشرة آلاف كاملةً، أنا أدفع خمسةً، والخمسة المتبقية قال: لا أستطيع، نقول: إذن لا شفعة لك عندئذٍ، لما يكون من إلحاد الضرر عندئذٍ بهذا المشتري، الذي تنتزع الحصة منه، ثم لا تدفع الثمن عندئذٍ عِوضاً عنه.
- وإن كان -عفواً- الثمن مثلياً فعليه مثله، يعني الشفيع يأخذ هذا الشخص، هذا النصيب بالثمن الذي استقر عليه العقد، فإن كان هذا الثمن مثلياً، أعطاه مثله، مثل الدرهم الآن، أو الدنانير، أو إذا كان مكيلاً أو موزوناً، الثمن الذي تم المعاوضة عليه، فيعطي هذا الشخص الذي انتزع الحصة منه، هذا الثمن المثلي؛ لأنَّه أقرب للمساواة، أما إذا كان يتذرع بإعطاؤه مثلياً، لكونه غير مثليٍّ هذا الثمن، فيُعطى عندئذٍ قيمته، يُنظر لكم قيمته، يقدر هذه القيمة، ثم يعطيه عندئذٍ إياها.

◀ {قال: وإن اختلافاً في قدره، ولا بينة لهما، فالقول قول المشتري، مع يمينه}.

- نعم، هذا باتفاق الفقهاء، لأنَّ المالك لهذه السلعة هو المشتري، فلا يُنتزع هذا الملك من يده بقوله مدعٍ؛ لأنَّه أي المشتري- هو العاقد، فهو أعرف بالثمن الذي استقرت عليه السلعة، لكن لابد من اليمين، والقاعدة التي قررنا غير مرّة: أن كل من قلنا: القول قوله، فمع يمينه، والنبي -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- يقول: «البينة على المدعى، واليمين على من أنكر» ، ويُشترط في هذا: ألا تكون هذه الدعوة مخالفةً للعرف، وإلا سقطت، يعني لو ادعى المشتري أن قيمة هذا الشخص مثلاً عشرة آلاف، لأنهما اختلفا على الثمن، مما اختلفا، كلٌّ يقول قوله، وهو في العادة لا يساوي إلا ألفاً أو ألفين، فالعرف لا يقبل بهذا، فالقول في هذه المسألة قول الشفيع، أو الشافع، مع يمينه، لأنَّ المشتري زاد في هذا الثمن على خلاف المعتاد، ولذلك لا يُقبل قوله في مثل هذه الحالة.

◀ {السابع: المطالبة بها على الفور ساعة يعلم، فإن أخرها بطلت شفاعته}.

- الشرط السابع: المطالبة بها -يعني بالشفاعة- على الفور عند علمه، فلو أن هذا الشريك علم بأن شريكه قد باع نصيبه لفلانٍ من الناس، ولم يطالب بالشفاعة، فعندئم تبطل شفعته، لماذا؟ لأنَّ الشفعة على الفور، يعني إنما تثبت وتستتحق بأن يبادر إليها ساعة العلم بها، فإذا تأخر فإنه يكون بهذا قد أسقط حقه بنفسه، وهذا هو مذهب جمهور أهل العلم، الحنابلة، والشافعية، والحنفية، واستدلوا بما روى عنه -عليه الصلاة والسلام: «الشفعة كحل العقال» ، والحديث الحقيقة قد ضعفه أهل الحديث، ومنهم الألباني، لكنهم لم يكتفوا بالدليل، بل لديهم تعليلاً، فقالوا: الشفعة شُرعت لدفع الضرر، وكانت على الفور، فإذا لم يبادر بها،

فقد رضي بإسقاط حقه، ونفي عن نفسه هذا الضرر، لكن ذهب الإمام مالك وهي رواية عن أحمد، وهو مذهب الظاهريّة، إلى أن الشفعة على التراخي، وأنها لا تسقط؛ لأنها حقٌّ من الحقوق، والحق لا يسقط إلا بالرضى، والتراخي يعني عدم المبادرة بطلبها ليس إسقاطاً، ولا يدل على الرضى، ولأن إجاء الشفيع إلى الفورية، وعدم إعطائه الفرصة غير مناسبٍ لما شرعت له الشفعة، وهو دفع الضرر الذي قد لا يتبيّن إلا مع مضي مدة، والاحتجاج بالحديث: **«الشفعة كحل العقال»**، هذا لا تقوم به الحجة؛ لضعفه، كما هو معلوم، ولذلك قالوا بأنها على التراخي.

لكن المالكيّة قيدوها بسنة، والظاهريّة جعلوها على التراخي بلا حدٍّ، والقول هذا بكونها على التراخي بلا حدٍّ بعيدٌ يترتب عليه عدم استقرار الملك، ولذلك كان قول الجمهور بكونها على الفور قوله وجيهًا، وإن لم يثبت به الحديث، لكن التعليل الذي شرعت له الشفعة مؤيدٌ له.

{قال: إلا أن يكون عاجزاً عنها لغيبة، أو حبس، أو صغرٍ، فيكون على شفعته متى قدر عليها}.

لأنه معذورٌ، وهو قول جمهور أهل العلم في مثل هذه الصور، كما لو غاب فما علم، أو حبس، ولو كان عالماً، أو مرض، حتى مع علمه، لاسيما المرض المعتبر، الذي يمنع مثله من الشفعة، فيكون على شفعته متى قدر عليها، حتى لو كان عالماً، لكنه غائبٌ، لا يمكنه عندئذٍ أن يشفع فيه أبداً لا تسقط حقه عندئذٍ.

{إلا أنه إن أمكنه الإشهاد على الطلب بها، فلم يُشهدْ بطلت شفعته}.

يعني إذا أمكن أن يُشهدْ وهو غائبٌ أو محبوسٌ، فيرسل أحداً، وهذا يتحقق أو يكون أكثر في الأزمان السابقة، أما الآن فيمكنه حتى مع الغياب أو نحوه، أن يوصل أو يُشهد، أو يُرسل من يثبت مطالبته بحقه، فإن لم يفعل، فإنه عندئذٍ يسقط حقه، متى كان قادرًا على الإشهاد ولم يفعل.

{قال: فإن لم يعلم، حتى تباعي ثلاثة فأكثر، فله مطالبة من شاء منهم}.

أي إذا لم يعلم الشريك ببيع شريكه لنصيبه للشخص الذي يملكه هذا الشريك، لم يعلم حتى باعه المشتري الأول على ثانٍ، والثاني على ثالثٍ، والثالث على رابعٍ، ثلاثة فأكثر، فله أن يطالب من شاء منها، يمكنه أن ينتزع هذه الحصة من المشتري الأخير، الذي هو الثالث، فيكون بذلك قد صبح بيع الثاني والأول، فينتزعها من الثالث بالثمن الذي بلغت به، أو اشتراها به، ويكون الثالث يرجع على الثاني، والثاني يرجع على الأول.

أما إذا انتزعها من الأول، المشتري الأول، فينظر لكم دخلت عليه بألفٍ، الأول، فيعطيه ألفاً وخمسمائة ويأخذ هذه الحصة، إذا كان انتزعها من الثاني، الثاني اشتراها بألفٍ وخمسمائة، يعطيه ألفاً وخمسمائة ويأخذها منه، إن كان انتزعها من الثالث، الثالث أخذها بalfين، يعطيه ألفين ويأخذها، وهذا يرجع على من باعها عليه، وذلك كله يرجع عليه بثمنه الذي أخذها منه.

{ومتى أخذه وفيه غرسٌ أو بناءً للمشتري أعطاه الشفيع قيمته}.

تُقوم الأرض وهي خاليةٌ من هذا البناء أو الغرس، ثم تُقوم معه ويكون الفرق بينهما هو ثمن الغرس أو البناء، فيعطيه الشفيع عندئذٍ هذه القيمة.

{قال: إلا أن يختار المشتري قلعة من غير ضرر فيه}.

- إذا اختار المشتري أن يقلع هذا الغرس، فله ذلك، بشرط ألا يلحق ضرراً بالأرض، فإن كان ثمّ ضرر، فلا يُزال الضرر بمثله.

{قال: وإن كان فيه زرعٌ أو ثمرٌ بادٍ، فهو للمشتري، مبقي إلى الحصاد أو الجذاذ}.

- مadam ظهر، فهو للمشتري؛ لتعلق نفسه به، حتى يجده.

{وإن اشتري شققاً وسيفاً في عقدٍ واحدٍ، فالشفيع أخذ الشقص بحصته}.

- نعم، يأخذ الشقص بحصته، وأما السيف الزائد على هذا العقار مما لا تجري فيه الشفعة، فإنه عندئذٍ يُقوم بقيمتها، ولا تجري فيه الشفعة عندئذٍ؛ لأن الشفعة عنده في كل ما لم يُقسم، فما لا يكون محلاً للشفعة في مثل هذه الصفقة، فيستبعد عندئذٍ من ذلك.
- بهذا تنتهي الشفعة، وهي تسقط في ما لو ترك الشفيع المطالبة بها مع قدرته عليها، أو طلب بعض العقار، ولم يطلب العقار كله، أو أبراً وتنازل عن هذه الشفعة.

وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وأصحابه وأتباعه، وسلم تسليماً كثيراً إلى يوم الدين.

